

## RECOURS AUX AGENTS NON TITULAIRES ET CONDITIONS DE RENOUELEMENT DE CONTRAT

Le statut de la fonction publique territoriale consacre le principe du recrutement de fonctionnaires pour pourvoir des emplois permanents. En conséquence, le recours aux agents non titulaires est dérogatoire et limité aux cas prévus par le fameux article 3 de loi 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée et leur recrutement s'opère sur la base d'engagements à durée déterminée.

La loi 2012-347 du 12 mars 2012 a réorganisé l'article 3 afin de clarifier et de limiter les cas de recours aux agents contractuels dont on sait qu'il sont par ailleurs nombreux dans la filière culturelle.

### ❖ Ce que dit la loi

Les collectivités et établissements publics peuvent recruter des agents contractuels :

- **Temporairement** sur des **emplois non permanents** pour faire face à un besoin lié à un accroissement temporaire d'activité ou à un accroissement saisonnier d'activité.
- **Par dérogation**, afin de pourvoir des **emplois permanents**<sup>1</sup> :
  - Pour assurer le **remplacement temporaire** de fonctionnaires ou d'agents contractuels (temps partiel, congés divers, ...)²,
  - Pour faire face à une **vacance temporaire d'emploi** dans l'attente du recrutement d'un fonctionnaire et pour assurer la continuité du service³.

Le recours aux ANT dans la filière culturelle relèvent principalement de ces deux dernier cas.

En ce qui concerne le **remplacement temporaire** d'un fonctionnaire ou d'un agent contractuel sur le fondement de l'article 3-1, le recrutement s'effectue sous la forme de contrat pour la durée de l'indisponibilité de l'agent remplacé et le renouvellement du contrat s'effectue autant que de besoin, par décision expresse.

Ce recrutement ne donne pas lieu à un avis de vacance de poste auprès du centre de gestion. En revanche, la transmission de l'acte d'engagement au contrôle de légalité est obligatoire⁴ et cette obligation s'impose quelle que soit la forme de l'acte d'engagement, arrêté ou contrat.

Le recrutement d'un agent non titulaire sur le fondement de l'article 3-2, permettant de faire face à une **vacance temporaire d'emploi permanent** dans l'attente du recrutement d'un fonctionnaire, s'effectue sous la forme d'un contrat ne pouvant excéder un an, renouvelable dans la limite totale de deux ans maximum. Ce renouvellement ne peut avoir lieu qu'après qu'une nouvelle déclaration de vacance d'emploi ait été effectuée et que la procédure de recrutement est à nouveau infructueuse.

Il est impératif de transmettre au centre de gestion la déclaration de vacance d'emploi correspondant au poste créé, afin que soit procédé à la publicité préalable au recrutement et que puisse être établi le fait que la procédure de recrutement (offre d'emploi, réception et examen de candidatures) n'a pas permis de recruter un fonctionnaire titulaire par voie de mutation, de détachement ou un fonctionnaire stagiaire, lauréat de concours.

De même la transmission de l'acte d'engagement au contrôle de légalité est obligatoire⁵ et cette obligation s'impose quelle que soit la forme de l'acte d'engagement, arrêté ou contrat.

👉 Une nouvelle disposition⁶ impose aux collectivités de nommer stagiaire un agent sous contrat qui est inscrit sur une liste d'aptitude. Cette disposition ne concerne que les agents recrutés pour pourvoir un emploi permanent sur le fondement des articles 3-2 et 3-3.

### ❖ Problématiques propres à la filière culturelle

Le recrutement d'agents titulaires dans la filière culturelle se heurte, on le sait, depuis de nombreuses années, aux difficultés suivantes :

- Offre (nombre d'heures d'enseignement proposé) trop réduite pour qu'un enseignant titulaire accepte la mobilité ;

---

<sup>1</sup> Rappel : C'est la permanence du besoin du service qui caractérise la permanence de l'emploi ; dans leur très grande majorité, les emplois d'enseignants de conservatoires relèvent de cette catégorie d'emploi.

<sup>2</sup> Article 3-1 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée.

<sup>3</sup> Article 3-2 de la loi du 26 janvier 1984 modifiée.

<sup>4</sup> Article 2131-2 du CGCT.

<sup>5</sup> idem.

<sup>6</sup> Article 3-4 -I. - « Lorsqu'un agent non titulaire recruté pour pourvoir un emploi permanent sur le fondement des articles 3-2 ou 3-3 est inscrit sur une liste d'aptitude d'accès à un cadre d'emplois dont les missions englobent l'emploi qu'il occupe, il est, au plus tard au terme de son contrat, nommé en qualité de fonctionnaire stagiaire par l'autorité territoriale. »

- Compétences nécessaires rares et pénurie d'agents titulaires sur ces postes vacants ;
- Concours dont l'organisation est trop espacée dans le temps, voire inexistante, avec pour conséquence un nombre de lauréats trop limité.

Il apparaît dès lors certain que de nombreuses collectivités se trouvent ou vont se trouver confrontées à cette situation de blocage avec des agents dont les contrats ont d'ores et déjà été renouvelés deux fois.

Par ailleurs, une instruction du 2 mars 2012 du ministère de l'intérieur a rappelé aux préfetures en charge du contrôle de la légalité de veiller particulièrement aux recrutements abusifs de contractuels et au renouvellement successif de leurs contrats.

A titre d'exemple, le Préfet des Côtes d'Armor a adressé, en août 2013, une circulaire aux maires et présidents d'Epci pour leur rappeler les conditions d'application de l'article 3 de la loi de 1984.

Cette circulaire précise également qu'en cas de recrutement infructueux au-delà de la deuxième année, le poste demeurera vacant, compte tenu du fait que le renouvellement impossible de ce contrat est lié, non pas à l'agent, mais au poste qu'il occupe !

Sollicité par le Président de la communauté de communes du pays de Matignon lui faisant part de ses difficultés à appliquer avec rigueur les dispositions de cette loi dans le cadre du recrutement d'assistants territoriaux d'enseignement artistique, ce même Préfet a fait réponse en l'informant que « que [ses] services seront particulièrement attentifs, dans l'exercice du contrôle de légalité, aux moyens mis en œuvre pour tenter de recruter un personnel titulaire sur ces emplois ».

Dans sa réponse à une question orale au Sénat déposée par Rachel Mazuir<sup>7</sup>, sénateur de l'Ain, Mme Marylise Lebranchu, ministre de la réforme de l'État, de la décentralisation et de la fonction publique rappelle « *qu'il est arrivé que certains emplois aient été annoncés vacants, qu'un centre de gestion ait en conséquence organisé des concours, puis que la procédure ait été dite infructueuse. On s'est alors retrouvé avec les fameux « reçus-collés » qui posent problème pour l'organisation des concours mais aussi, surtout, pour les personnes concernées* ».

Pour autant, elle s'interroge sur le fait qu'il faille ou non prolonger la durée de ces contrats jusqu'à trois ans<sup>8</sup> et indique « *ne pouvoir répondre aujourd'hui parce qu'il [lui] faudrait conduire une analyse plus précise de la situation de tous les départements de France* ».

La question posée portant sur la situation particulière du département de l'Ain – département frontalier où la Suisse fait concurrence à certains types d'emplois de catégorie B<sup>9</sup> – la ministre s'est engagée « *à faire procéder à cette étude particulière sur votre département [...]* » tout en promettant de « *ne pas à toucher à ce statut en dehors du Conseil supérieur de la fonction publique territoriale. L'étude pourra porter sur deux, voire trois départements où des problèmes difficiles à régler sont rencontrés* ».

#### ❖ A quoi le directeur d'établissement doit-il veiller ?

De fait, une application stricte de la loi pourrait occasionner de sérieuses difficultés à bon nombre de collectivités. Aussi convient-il, de notre point de vue :

- D'alerter sa tutelle de cette problématique particulière ;
- De veiller auprès du service des Ressources humaines à ce que les procédures de renouvellement soient parfaitement conformes et faisant suite à un avis de vacance de poste dans les délais impartis auprès du centre de gestion compétent.
- D'éviter de contourner la difficulté en suggérant une brève rupture temporaire de contrat comme cela a été parfois mentionné ; en effet cette décision pourrait s'avérer très pénalisante, à terme, pour l'intéressé en cas de reconduite d'un dispositif de résorption de l'emploi précaire tel que celui établi en 2012 et qui ne concernait que les ANT pouvant justifier de conditions *d'ancienneté* très précises.

Comme le souligne le Préfet évoqué ci-dessus, le contrôle de légalité portera sur les « **moyens mis en œuvre** » permettant d'attester de la bonne foi de la collectivité dans son impossibilité à recruter un personnel titulaire. Gageons que cela suffise à passer outre cette limitation des deux années, dans les situations où cela est justifié, tout en rappelant qu'il existe également le cas d'enseignants ne trouvant pas d'emploi bien que figurant sur liste d'aptitude, du fait de l'absence de déclaration de vacance de poste sur un emploi occupé par un agent contractuel.

<sup>7</sup> Question orale sans débat n° 03545 de M. Rachel Mazuir (Ain - SOC) publiée dans le JO Sénat du 21/02/2013 - page 544

<sup>8</sup> Pour information, lors des débats au Sénat portant sur la loi de mars 2012, deux amendements identiques avaient été adoptés, contre l'avis du Gouvernement, pour porter la durée de cette dérogation de deux à quatre ans. cet aménagement a été supprimé en commission, à l'Assemblée nationale, et les sénateurs n'ont pu le rétablir en commission mixte paritaire.

<sup>9</sup> Rappel important : la transformation en CDI d'un poste de catégorie A, au-delà de la sixième année, est possible.